

## Corona und Arbeitsrecht – Rechte und Pflichten von Arbeitgebern und Arbeitnehmern

Das Coronavirus verändert ganze Gesellschaften und beeinflusst sämtliche Aspekte unseres Alltags. Es fordert uns auf allen Ebenen und macht auch vor Arbeitsverhältnissen keinen Halt.

Die sich stellenden Fragen sind mannigfaltig und zahlreich. Nachfolgend sollen einige ausgewählte arbeitsrechtliche Fragen andiskutiert und Lösungsansätze angeboten werden. Wie so häufig hängen die konkreten Antworten jedoch vom Einzelfall ab und bedingen einer Analyse der jeweiligen Situation.

### Gesundheitsschutz

#### Welche Massnahmen zum Schutz der Arbeitnehmer haben Arbeitgeber zu ergreifen?

Art. 328 Abs. 2 OR besagt – in verkürzter Form – dass der Arbeitgeber zum Schutz der Gesundheit der Arbeitnehmer die Massnahmen zu treffen hat, die notwendig und angemessen sind, soweit es ihm billigerweise zugemutet werden kann. In Zeiten von Corona bedeutet dies, dass der Arbeitgeber alles tun muss, um insbesondere besonders gefährdete Personen, also Personen über 65 Jahren oder Personen mit bestimmten Vorerkrankungen (wie z.B. Atemwegsbeschwerden) besonders zu schützen. Neben den üblichen Hygienemassnahmen und dem gegenseitigen Abstand Halten (z.B. durch Split Offices) kann auch das Anpassen von Blockzeiten zur Vermeidung von Stosszeiten im öffentlichen Verkehr oder das Ermöglichen/Anordnen von Home Office dazu gehören.

### Home Office

**Ich habe einen sehr langen Arbeitsweg, den ich mit dem Zug zurücklege. Da ich mich nicht anstecken möchte, möchte ich lieber im Home Office arbeiten. Mein Arbeitgeber hat es verpasst, die dafür notwendige IT-Infrastruktur bereit zu stellen und verlangt, dass ich ins Büro komme. Darf ich dies verweigern und einfach zu Hause bleiben?**

**Dies hängt von der konkreten Situation ab.** Grundsätzlich besteht kein Anspruch auf Home Office. Ob Home Office möglich und sinnvoll ist, muss immer aufgrund der konkreten Umstände beurteilt werden, auch in Zeiten von Corona.

Wer ohne behördliche Anweisung von der Arbeit fernbleibt, hat keinen Anspruch auf Lohnfortzahlung und riskiert eine fristlose Entlassung infolge einer unentschuldigten Absenz.

Handelt es sich beim Arbeitnehmer allerdings um eine besonders gefährdete Person, sieht die COVID-19 Verordnung 2 Home Office sogar ausdrücklich vor, wobei der Arbeitgeber die hierfür notwendigen organisatorischen und technischen Massnahmen zu treffen hat. Sofern die Arbeit nur am üblichen Arbeitsort erbracht werden kann, muss der Arbeitgeber die notwendigen Vorkehrungen treffen, damit die Vorgaben des Bundes zu Hygiene und Social Distancing eingehalten werden können. Sollte dies nicht gewährleistet werden können, hat der Arbeitgeber die besonders gefährdeten Personen unter Lohnfortzahlung zu beurlauben.

Auf Verlangen des Arbeitgebers haben besonders gefährdete Personen ein ärztliches Attest vorzulegen.

**Ich arbeite derzeit von zu Hause aus. Mein Arbeitgeber hat mir zwar einen Laptop zur Verfügung gestellt. Auf die Dauer kann ich mit diesem kleinen Bildschirm aber nicht arbeiten. Ich habe mir deshalb einen Monitor bestellt. Darf ich diesen über die Spesen abrechnen?**

**Unklar.** Klar ist, dass berufsnötige Spesen vom Arbeitgeber zu übernehmen sind und dass – sofern nichts anderes vereinbart wurde – Arbeitgeber die Arbeitnehmer mit den für die Arbeit benötigten Geräten und Materialien ausstatten müssen. Klar ist zudem, dass die Verantwortung des Arbeitgebers für den Gesundheitsschutz seiner Arbeitnehmenden zu sorgen – inklusive des Bereitstellens eines ergonomischen Arbeitsplatzes –, nicht vor der Tür des Home Offices endet.

Dies würde dafür sprechen, dass der Arbeitgeber – zumindest auf Ersuchen des Arbeitnehmers – nebst dem Laptop auch einen externen Bildschirm zur Verfügung stellt. Nun handelt es sich vorliegend aber um vorübergehendes Home Office, womit sich die Frage stellt, wie lange die Arbeit ohne Zusatzbildschirm zumutbar bleibt. Dies hängt u.a. von der konkreten Bildschirmtätigkeit ab (zeitlicher Umfang? Was genau wird gemacht? etc.) und kann nicht generell beantwortet werden. Zudem ist mitzuberücksichtigen, ob das Home Office aufgrund einer Empfehlung, als gefährdete Person oder aber auf eigenes Ersuchen erfolgt. In jedem Fall

bedingt das Bestellen eines Monitors, für welchen der Arbeitgeber aufkommen soll, eine vorgängige Absprache.

**Aufgrund der Corona-Pandemie gewähren wir unseren Mitarbeitenden Home Office. In unserem Betrieb hat es aber viele Grenzgänger, die nun ebenfalls schon seit einigen Wochen zu Hause arbeiten. Kann dies einen Einfluss auf die sozialversicherungsrechtliche Unterstellung haben?**

**Unklar.** Grenzgänger unterstehen solange den schweizerischen Sozialversicherungen, als sie an ihrem ausländischen Wohnsitz keine wesentliche Beschäftigung ausüben. Wesentlich wird eine Beschäftigung, wenn sie mindestens 25% der üblichen Arbeitszeit beträgt. Gemäss dem schweizerischen Behörden handelt es sich bei der Coronakrise um einen Ausnahmezustand, weshalb auch Grenzgänger, die vorübergehend mehr als 25% am ausländischen Wohnsitz arbeiten, weiterhin den schweizerischen Sozialversicherungen unterstellt bleiben. Wie dies die ausländischen Behörden handhaben werden, ist derzeit zum Teil noch unklar. Deutschland beispielsweise hat festgehalten, dass sich keine Änderungen hinsichtlich des anwendbaren Sozialversicherungsrechts ergeben, wenn jemand Corona-bedingt vorübergehend teilweise oder ganz von zu Hause aus arbeitet. Auch die Ausstellung eines A1-Formulars ist in diesen Fällen nicht notwendig. Gleiches gilt gemäss aktueller Einschätzung auch im Verhältnis zu Frankreich.

Dieser Ansatz überzeugt. Unseres Erachtens bedingt die aktuelle Situation einer pragmatischen Handhabung, weshalb auf den Normalfall oder zumindest auf einen längeren Zeitraum, wie zum Beispiel den Jahresdurchschnitt, abgestellt werden sollte.

Zu beachten ist im Übrigen, dass sich je nach Staat auch steuerrechtliche Fragen ergeben können, wenn die Voraussetzungen der Grenzgängerregelungen plötzlich nicht mehr erfüllt sind.

### Betreuung von Kindern

**Aufgrund der Anordnungen des Bundesrates ist die Schule meiner Tochter geschlossen. Die Betreuung durch die Grosseltern kommt nicht in Frage. Andere Betreuungsoptionen bestehen derzeit nicht, weshalb ich zu Hause bleiben muss, um meine Tochter zu betreuen. Habe ich für diese Zeit Anspruch auf Lohn?**

**Ja.** Zur Unterstützung von Eltern mit Kindern unter 12 Jahren hat der Bundesrat für solche Situationen eine staatliche Entschädigung vorgesehen. Diese beträgt 80% des Einkommens, max. aber CHF 196/Tag und wird während max. 30 Tagen ausgerichtet. Reichen diese 30 Tage nicht aus, um die weitere Betreuung sicherzustellen, so besteht in der Regel ein Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall analoger Anspruch.

**Die Kinderkrippe meines Sohnes musste plötzlich schliessen, da eines der Kinder am Coronavirus erkrankt ist. Glücklicherweise konnte ich im Bekanntenkreis die Betreuung meines Sohnes sicherstellen. Mein Arbeitgeber möchte nun aber trotzdem nicht, dass ich zur Arbeit komme und möchte, dass ich mich in Quarantäne begeben. Darf er das?**

**Ja.** Der Arbeitgeber kann sich dazu entscheiden, freiwillige Quarantäne Massnahmen anzuordnen, beispielsweise um die übrigen Arbeitnehmer zu schützen. Er ist diesfalls verpflichtet, den Lohn für die gesamte Dauer der selbst verordneten Quarantäne zu bezahlen, und zwar selbst dann, wenn der Arbeitnehmer keine Möglichkeit hat, vom Home Office aus zu arbeiten.

Da die Quarantäne vom Arbeitgeber angeordnet wurde und nicht von einer Behörde oder einem Arzt, besteht kein Anspruch auf staatliche Entschädigung wegen Quarantäne oder Kinderbetreuung.

### Ferien

**Ich habe anfangs Jahr für die Woche nach Ostern Ferien eingegeben, welche von meinem Arbeitgeber bewilligt wurden. Aufgrund des Coronavirus hat der Veranstalter die Reise kürzlich abgesagt. Nun möchte ich natürlich lieber keine Ferien beziehen, damit ich nach dem Ende der Corona-Pandemie noch genügend Ferien habe und die Reise nachholen kann. Mein Arbeitgeber beharrt nun aber darauf, dass ich die eingegebenen Ferien auch beziehe. Ist dies zulässig?**

**Ja.** Wenn die Ferien zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber vereinbart wurden, haben sich beide Seiten darauf eingestellt und sind die Ferien grundsätzlich gemäss Vereinbarung zu beziehen. Möchte der Arbeitgeber von dieser Vereinbarung nicht abweichen, beispielsweise um einen gleichmässigen Ferienbezug über das ganze Jahr zu gewährleisten, so steht ihm dieses Recht solange zu, als der Erholungswert der Ferien auch in der aktuellen Situation immer noch gewährleistet ist. Dies ist auch dann der Fall, wenn die Ferien aufgrund der derzeitigen Einschränkungen zu

Hause verbracht werden müssen. Anders wäre z.B. dann zu entscheiden, wenn eine Erholung infolge Krankheit gar nicht möglich wäre.

**Mein Arbeitgeber hat wegen des Coronavirus vor zwei Tagen für die letzten beiden Aprilwochen Betriebsferien angeordnet. Ich bin völlig überrumpelt und weiss nicht, was ich jetzt machen soll. Ich kann ja nirgends hinfahren. Darf er das überhaupt?**

**Unklar.** Der Zeitpunkt der Ferien wird vom Arbeitgeber bestimmt, wobei er bei der Ansetzung der Ferien auf die Wünsche der Arbeitnehmenden Rücksicht zu nehmen hat. Gemeinhin wird deshalb davon ausgegangen, dass Betriebsferien in der Regel drei Monate im Voraus anzuordnen sind. Bei diesen drei Monaten handelt es sich allerdings um einen von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Richtwert, welcher es den Arbeitnehmenden ermöglichen soll, ihre Ferien zu planen und vorzubereiten, und nicht um eine gesetzliche Frist. Der Arbeitgeber darf deshalb, insbesondere wenn es betriebsnotwendig ist, auch kurzfristig Ferien anordnen, sofern der Erholungszweck der Ferien auch kurzfristig gewährleistet werden kann. Ob die Arbeitnehmer während den Ferien verreisen können oder nicht, spielt hierfür keine Rolle.

Muss hingegen ein Unternehmen den Betrieb einstellen, weil es z.B. die vom Bund empfohlenen Hygienemassnahmen mit zumutbarem Aufwand nicht einhalten kann oder weil die Kundschaft infolge eines behördlichen Verbots ausbleibt (z.B. Restaurants), so handelt es sich um einen Arbeitsausfall infolge behördlicher Massnahmen. Der Arbeitgeber kann deshalb anstelle von Betriebsferien mit Zustimmung der Arbeitnehmenden auch Kurzarbeit beantragen. Die Arbeitnehmenden erhalten diesfalls 80% des vertraglich vereinbarten Lohnes bis zur Lohnobergrenze von CHF 12'350/Monat.

## Überstunden

**Aufgrund der Corona-Pandemie erreichen uns derzeit weniger Anfragen von Kunden. Meine Mitarbeitenden haben letztes Jahr viele Überstunden geleistet. Es wäre gut, wenn sie diese ab nächster Woche kompensieren würden. So könnten sie sich erholen und wir hätten auch genügend Kapazitäten, wenn die Aufträge wieder erteilt werden. Einige meiner Mitarbeiter sind gegen eine Kompensation ab nächster Woche. Dürfen sie sich wirklich weigern?**

**Unklar.** Das Gesetz verlangt die Zustimmung der Arbeitnehmenden, wenn Überstunden kompensiert werden sollen. Dies gilt grundsätzlich auch in der aktuellen Situation.

Allerdings trifft den Arbeitnehmer seinerseits die Pflicht, einer Kompensation der Überstunden zuzustimmen, soweit überwiegende Interessen des Arbeitgebers eine Kompensation erfordern und keine gewichtigen Interessen des Arbeitnehmers entgegenstehen.

Muss ein Unternehmen angesichts der Corona-Pandemie den Betrieb reduzieren oder vorübergehend gar ganz einstellen, ist es dem Arbeitnehmer in aller Regel zuzumuten, seine Überstunden zu kompensieren – umso mehr, als dies zur Erhaltung von Arbeitsplätzen beitragen kann, was nicht zuletzt auch im Interesse der Arbeitnehmenden liegt.

Im Übrigen wird für einen Antrag auf Kurzarbeitsentschädigung infolge des Coronavirus im Gegensatz zum Normalfall nicht vorausgesetzt, dass vorgängig allfällige Überstunden kompensiert wurden.

**In unserem Betrieb hat es mehrere gesundheitsbedingte Ausfälle. Mein Arbeitgeber hat nun für die verbleibenden Mitarbeitenden Überstunden angeordnet und sogar eine Feriensperre angedroht. Darf er das?**

**Ja.** Bei betrieblicher Notwendigkeit darf der Arbeitgeber – soweit dies für die Mitarbeitenden möglich und zumutbar ist – Überstunden anordnen. Auch in diesem Fall müssen aber die Vorschriften betreffend Ruhe- und höchstarbeitszeiten sowie die Hygienemassnahmen und Vorgaben zum Social Distancing eingehalten werden.

Eine Feriensperre ist möglich, wenn dies aufgrund überwiegender, ausserordentlicher, unvorhersehbarer betrieblicher Bedürfnisse notwendig ist. Entstehen den Arbeitnehmern hierdurch Kosten (z.B. Übernachtungskosten trotz Stornierung), so müssen ihnen diese durch den Arbeitgeber ersetzt werden.

## Lohnfortzahlung

**In meinem privaten Umfeld hat es eine Coronainfektion gegeben. Ich selbst war aber sehr vorsichtig und fühle mich gesund. Ich denke nicht, dass ich mich mit dem Coronavirus infiziert habe und möchte zur Arbeit gehen. Mein Arbeitgeber verlangt nun aber von mir, dass ich die nächsten zwei Wochen zu Hause bleibe. In meinem Beruf ist Home Office**

**nicht möglich, weshalb mir mein Arbeitgeber für diese zwei Wochen keinen Lohn zahlen will. Darf er mir den Lohn verweigern?**

**Nein.** Die Anordnung eines Arbeitgebers, dass ein Arbeitnehmer, der sich angesteckt haben könnte, aber ohne Symptome ist, zu Hause bleiben soll, dürfte auf seiner Fürsorgepflicht gegenüber den übrigen Arbeitnehmenden (und deren Familien) beruhen. Im Einzelfall zu prüfen ist, ob es sich bei der Anordnung allenfalls um eine betriebliche Notwendigkeit handeln könnte, welche die kurzfristige Anordnung von Zwangsferien rechtfertigen könnte. In den meisten Fällen dürfte es sich allerdings um einen freiwilligen Verzicht des Arbeitgebers auf die Arbeitsleistung handeln, weshalb der vereinbarte Lohn weiter zu bezahlen ist. Eine allfällige Krankentaggeldversicherung wird für den Lohn in solchen Fällen der durch den Arbeitgeber angeordneten Selbstquarantäne in der Regel nicht aufkommen, solange keine Krankheitssymptome vorliegen.

**Ich war für einen Sprachaufenthalt längere Zeit im Ausland und sollte nächste Woche wieder meine Arbeit in der Schweiz aufnehmen. Da die meisten Flüge eingestellt sind, kann ich nicht wie geplant zurückreisen. Es ist derzeit ungewiss, wann ich wieder in die Schweiz zurückkehren kann. Mein Arbeitgeber will mir für diese Zeit keinen Lohn zahlen. Ist dies korrekt?**

**Ja.** Die Verantwortung für eine rechtzeitige Rückkehr an den Arbeitsplatz infolge privater Abwesenheiten liegt beim Arbeitnehmer. Vorliegend handelt es sich um einen sogenannten Fall von höherer Gewalt, weshalb bis zur Wiederaufnahme der Arbeit kein Anspruch auf Lohn besteht. Anders wäre wohl zu entscheiden, wenn der ausländische Aufenthaltsort von den Behörden unter Quarantäne gestellt worden wäre.

## Kurzarbeit

**Da wir viele der von uns in der Produktion benötigten Teile derzeit nicht (rechtzeitig) erhalten, weil die ausländischen Zulieferer infolge der Coronakrise selbst nicht herstellen oder zwar herstellen, aber nicht ausliefern können, sehen wir uns leider gezwungen, den Betrieb massiv einzuschränken und für einen grossen Teil der Belegschaft Kurzarbeit anzuordnen. Ein Weiterführen des Betriebs würde unter den gegebenen Umständen wirtschaftlich keinen Sinn machen. Einige unserer Mitarbeitenden weigern sich nun, der Kurzarbeit zuzustimmen. Wie sollen wir weiter vorgehen?**

**Unklar.** Die Anordnung von Kurzarbeit ist eine einschneidende Massnahme für Mitarbeitende, bedeutet sie doch auf den Ausfallzeiten eine Lohneinbusse von 20%, weshalb sie auch nur mit Zustimmung der betroffenen Mitarbeitenden eingeführt werden kann.

Im vorliegenden Fall kann die Kurzarbeit für diejenigen Mitarbeitenden, die zugestimmt haben, eingeführt werden. Unklar ist hingegen, wie in Bezug auf die nicht zustimmenden Mitarbeitenden vorzugehen ist. Während das SECO und wohl auch die Mehrheit der Lehre keine Ausnahmen von der Zustimmung der Mitarbeitenden vorsehen, gibt es auch Stimmen, die davon ausgehen, dass Arbeitgeber in Situationen wie der eingangs geschilderten aus objektiven Gründen berechtigt sind, auf die Leistung der Arbeitnehmer zu verzichten. Dies mit der Konsequenz, dass deren Lohnanspruch entfällt, wenn die Zustimmung zur Kurzarbeit verweigert wird. Wie ein Gericht in einem allfälligen Streitfall entscheiden würde, kann nicht vorhergesagt werden. Überdies riskieren Mitarbeitende, welche die Zustimmung zur Kurzarbeit verweigern, die Kündigung ihres Arbeitsverhältnisses.

## Kontakt

Gerne beraten wir Sie bei arbeitsrechtlichen Fragen und zeigen Ihnen Wege aus den aktuellen Herausforderungen, welche Arbeitgeber und Arbeitnehmer gleichermaßen betreffen. Kontaktieren Sie uns für ein unverbindliches Erstgespräch:

### Kaiser Law

lic. iur. Andrea Kaiser, Rechtsanwältin  
Grossmünsterplatz 1  
CH-8001 Zürich  
Tel: +41 44 500 92 82  
Mobile: +41 76 303 92 82  
[andrea.kaiser@kaiser-law.ch](mailto:andrea.kaiser@kaiser-law.ch)  
[www.kaiser-law.ch](http://www.kaiser-law.ch)